

ella contenidos y concluir, como allí se hacía, con la desestimación del amparo solicitado.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Desestimar el presente recurso de amparo.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a cuatro de julio de mil novecientos noventa y cuatro.—Luis López Guerra.—Eugenio Díaz Eimil.—José Gabaldón López.—Julio Diego González Campos.—Carlos Viver Pi-Sunyer.—Firmados y rubricados.

18257 *Sala Primera. Sentencia 203/1994, de 11 de julio de 1994. Recurso de amparo 154/1990. Contra Sentencia de la Audiencia Provincial de Badajoz, en apelación, que confirmó la condena del actor por un delito de imprudencia temeraria. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: motivación arbitraria de la Sentencia impugnada como consecuencia de error manifiesto. Votos particulares.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo Ferrer, Presidente; don Fernando García-Mon y González-Reguer, don Carlos de la Vega Benayas, don Vicente Gimeno Sendra, don Rafael de Mendizábal Allende y don Pedro Cruz Villalón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 154/90, promovido por don Manuel Enrique Gómez Rodríguez, representado por el Procurador don Carlos Zulueta Cebrián y defendido por el Abogado don Andrés Morillo Gotor, contra la Sentencia emitida por la Audiencia Provincial de Badajoz, de 4 diciembre 1989 (rollo de apelación núm. 163/89), que confirmó la condena del actor por un delito de imprudencia temeraria. Ha intervenido el Ministerio Fiscal y ha sido Ponente el Magistrado don Pedro Cruz Villalón, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro de este Tribunal el día 18 de enero de 1990, se interpuso el presente recurso de amparo contra la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Badajoz, de 4 de diciembre de 1989 (r. 163/89), que estimó en parte el recurso de apelación interpuesto por el actor, confirmando la condena que le había sido impuesta por la Sentencia del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Mérida, de 12 de mayo de 1989 (a. 22/87), a multa de 30.000 pesetas, privación del permiso de conducir

durante seis meses, indemnizaciones y costas, pero rebajando la privación del permiso a tres meses y un día.

En la demanda de amparo se solicita la nulidad parcial de la Sentencia impugnada, dejando subsistir los pronunciamientos sobre responsabilidades civiles y costas, y dejando sin efecto las sanciones penales impuestas. Asimismo, se solicita la suspensión cautelar de estas últimas.

2. La pretensión nace de los siguientes hechos:

a) El 12 de agosto de 1987 se produjo un encontronazo entre dos vehículos, ocasionado porque el señor Gómez Rodríguez se adentró en una carretera sin respetar una señal de «stop». Sólo se produjeron daños materiales, por valor de 328.000 pesetas.

b) El Juzgado de Instrucción dictó condena contra el conductor por imprudencia temeraria, al amparo de los arts. 565, párrafos 2 y 6, y 563 C.P., mediante Sentencia de 12 mayo 1989.

El inculpado interpuso recurso de apelación, fundado en que la Sentencia condenatoria infringía los arts. 565 y 586.3 C.P., en relación con su art. 6 bis b), y art. 1 del mismo Código. En la vista de su recurso de apelación, la defensa del señor Gómez negó que hubiera existido imprudencia temeraria, solicitando se redujera la privación del permiso al mínimo, dado que la profesión del condenado, viajante de comercio, requería conducir frecuentemente.

La Audiencia estimó este último argumento, en la Sentencia ahora impugnada, de 4 diciembre 1989.

c) En el «Boletín Oficial del Estado» de 22 de junio de 1989, mientras se tramitaba el recurso de apelación, había sido publicada la Ley Orgánica 3/1989, de 21 de junio, de reforma parcial del Código Penal. En ella se despenalizan diversas conductas, entre otras la de los daños causados por conducción imprudente de vehículos automóviles, de escasa cuantía (nueva redacción del art. 563 C.P.). Su Disposición transitoria segunda, párrafo 2, establece que en los procedimientos en tramitación sobre conductas despenalizadas, «el Juez limitará el contenido del fallo al pronunciamiento sobre responsabilidades civiles y costas».

3. En la demanda de amparo se afirma que la Sentencia de la Audiencia, al no haber tenido en cuenta la despenalización efectuada de la conducción imprudente con resultado de daños menores, ha vulnerado el derecho fundamental a obtener una resolución fundada en Derecho (art. 24.1 C.E.), y el derecho a la retroactividad de la norma penal más favorable (art. 25.1 C.E.). Hace constar que el recurso de apelación fue formulado antes de la publicación y de la entrada en vigor de la Ley Orgánica de reforma, aun cuando reconoce que la celebración de la vista fue posterior a la publicación oficial de la Ley.

4. La Sección Segunda, por providencia de 26 de febrero de 1990, acordó admitir a trámite la demanda de amparo, requerir las actuaciones, y abrir pieza separada de suspensión.

Previas alegaciones de la parte, e informe del Ministerio Fiscal, la Sala dictó Auto de 12 de marzo de 1990, que acordó la suspensión cautelar de la ejecución de la pena privativa del permiso de conducir, y denegar la suspensión de la pena de multa, siendo ello comunicado a la Audiencia telegráficamente el mismo día, y notificado a las partes.

Por diligencia de 11 de mayo de 1990 se hizo constar el envío por parte de la Audiencia de testimonio del

rollo de apelación, y la falta de los autos de instancia. Tras sucesivas comunicaciones con los órganos judiciales, que comunicaron que se había ordenado al Juzgado la reconstrucción de las diligencias preparatorias, se recibió testimonio de éstas. Igualmente se comunicó que habían sido emplazadas las restantes partes del proceso, que no comparecieron.

5. Por providencia de 21 de enero de 1991, se abrió trámite de alegaciones a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC.

El siguiente 14 de febrero, el Fiscal ante el Tribunal Constitucional informó en favor de la estimación del amparo, por vulnerar la resolución recurrida los derechos fundamentales consagrados en los arts. 24.1 y 25.1 C.E. El derecho fundamental a la tutela judicial exige que las resoluciones judiciales estén fundadas en Derecho, siendo presupuesto implícito e inexcusable la necesidad de que los Tribunales juzguen *secundum legem*, y se atengan al sistema de fuentes establecido (STC 23/1988). La resolución judicial no puede fundarse en una norma inexistente, porque su fundamentación sería irrazonable y arbitraria. En este supuesto, el Tribunal de apelación condenó al actor por un delito de imprudencia temeraria sin tener en cuenta que el supuesto fáctico no podía ser subsumido en el tipo penal, pues, al tener un resultado de daños por importe inferior a la cuantía del seguro obligatorio, había sido despenalizado por la Ley orgánica 3/1989. El supuesto fáctico no tiene trascendencia punitiva, por no reunir los elementos del tipo penal descrito y castigado en el art. 565, en relación con el art. 563, C.P. Existe un error patente, por lo que la resolución carece de fundamento en Derecho, vulnerando así el art. 24.1 C.E.

En cuanto al principio de legalidad, el Ministerio Fiscal recuerda que comprende una doble garantía, formal y material, que se puede concretar en la imposibilidad de que nadie sea castigado por algo que no esté catalogado como delito (ATC 772/1988). En este supuesto, la Audiencia ha condenado al recurrente por un delito que, en el momento de dictar Sentencia, no existía en el catálogo de infracciones penales. El Tribunal ha subsumido un supuesto fáctico claro, específico y determinado en un precepto penal inexistente en el ordenamiento jurídico; debió buscar en el catálogo de delitos, llegando necesariamente a la conclusión de que el supuesto fáctico declarado probado no tenía sanción penal, porque había sido despenalizado. No estamos ante un problema de aplicación de la ley penal más favorable, es decir un supuesto de retroactividad en que el órgano judicial tiene que hacer un juicio sobre qué norma aplica, sino en un supuesto de expulsión de un tipo penal del ordenamiento jurídico, es decir, de inexistencia de una norma penal que, por incidir sobre los bienes jurídicos de los ciudadanos y privarles de ellos, no puede aplicarse en el momento en que el órgano judicial dicta la Sentencia. Al desconocer la despenalización de este tipo y condenar como si tuviera realidad en el ordenamiento jurídico, se vulnera el art. 25.1 CE.

6. La parte recurrente formuló alegaciones el mismo día 14 de febrero de 1991 a favor de la estimación de su demanda. Tras recordar los antecedentes fácticos de su petición, puntualizando que los daños materiales causados en el accidente de circulación eran de una cuantía inferior al límite de la cobertura por daños con cargo al Seguro Obligatorio de Automóviles, que ascendía a 2,2 millones de pesetas según el Real Decreto de 23 de diciembre de 1988, afirma que la Disposición transitoria segunda de la Ley Orgánica 3/1989, que entró en vigor el día 12 julio 1989, no hace sino confirmar el criterio general que determina el art. 24 del

Código Penal. Se ha vulnerado el derecho fundamental a una resolución fundada en Derecho, porque la Sentencia de apelación ha aplicado un precepto penal que estaba fuera de nuestro ordenamiento desde la publicación de la Ley Orgánica; no se pretende la revisión de la motivación de una Sentencia que se estima equivocada, pues lo cierto es que las disposiciones de Derecho transitorio impedían mantener un pronunciamiento penal con base en un precepto derogado o sustituido, sin que la claridad de los preceptos aplicables pudiera dar lugar a interpretaciones diversas.

Asimismo se alega la vulneración del art. 25.1 C.E., al ignorarse la despenalización de los hechos en el fallo condenatorio. Pues, si bien la formulación literal del precepto parece referirse más bien a la retroactividad de la norma penal, dicha garantía debe quedar ampliada *a sensu contrario* a la retroactividad de la norma penal favorable, como lógico complemento y garantía acorde con las exigencias del Estado de Derecho (STS 3 noviembre 1983). Llegada la hora en que a la sensibilidad social repele la represión penal de determinadas actitudes que se han demostrado irrelevantes, y dignas por tanto de ser despenalizadas, parece contradictorio mantener las sanciones penales en determinados supuestos dependiendo únicamente de la fecha en que se produjeran los hechos, practicándose ejecuciones de Sentencia de contenido penal respecto de hechos que no merecen consideración punitiva. Por otra parte, la interpretación solicitada del art. 25.1 C.E. es expresión de una sociedad avanzada en valores como la libertad, al igual que tradicional en nuestro Derecho, desde la Disposición transitoria tercera 2 del Código Civil hasta el art. 24 C.P.

7. Por providencia de 12 de enero de 1993, la Sala acordó señalar para deliberación y votación del presente recurso el 18 de dicho mes y año. Por resolución del Pleno del Tribunal de 19 de abril de 1994, se avocó al mismo el conocimiento y resolución del recurso, para por posterior acuerdo del Pleno de 24 de mayo siguiente, acordar devolver a la Sala el fallo del proceso. La Sala, por providencia de 2 de junio de 1994, acordó señalar de nuevo para votación y fallo del amparo el día 7 del actual, en el que se reanudó el trámite que ha finalizado en el día de la fecha.

II. Fundamentos jurídicos

1. El recurrente solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.) y a la legalidad penal (art. 25.1 C.E.) frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Badajoz, de 4 de diciembre de 1989, dictada en apelación de la pronunciada por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Mérida, que lo había condenado, como responsable de un delito de imprudencia temeraria, a la pena de 30.000 pesetas de multa y privación temporal del permiso de conducir por seis meses.

2. Alega, en primer lugar, que la Sentencia impugnada ha vulnerado su derecho a la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales (art. 24.1 C.E.) al haber inaplicado injustificadamente la legalidad vigente, careciendo así de fundamento en Derecho. En efecto, la Disposición transitoria segunda de la L.O. 3/1989, sobre actualización del Código Penal, había dispuesto que «la tramitación de los procesos iniciados antes de la entrada en vigor de esta Ley por hechos que resultan en ella despenalizados o sometidos al régimen de denuncia previa continuará hasta su normal terminación», añadiendo su párrafo segundo que «si continuare la tramitación, el Juez limitará el contenido del fallo al pronunciamiento sobre responsabilidades civiles y costas». Tal habría debi-

do ser el caso, a juicio del recurrente, de la resolución impugnada, dictada en apelación tras la entrada en vigor de la mencionada ley orgánica; no obstante, la citada resolución, si bien revoca la sentencia apelada en el particular relativo a la duración de la privación del permiso de conducir, mantiene íntegros los restantes pronunciamientos del fallo «tanto de orden penal como civil».

3. Constituye reiterada doctrina constitucional que la selección de las normas aplicables, así como el análisis de su vigencia y derogación, corresponde en exclusiva a la jurisdicción ordinaria de acuerdo con el art. 117 C.E. (SSTC 90/1900, 88/1991, 359/1993, entre otras muchas). El control por parte de este Tribunal de la selección de la norma aplicable sólo podrá producirse, en términos generales, si se ha tratado de una decisión arbitraria, manifiestamente irrazonable o si ha sido fruto de un error patente (SSTC 233/1991, 55/1993, 245/1993, entre otras).

Esto último es precisamente lo que ocurre en el presente caso. El único y escueto argumento que ofrece la Audiencia Provincial de por qué aplica al supuesto enjuiciado la regulación anterior a la Ley Orgánica 3/1989 y no la introducida por ésta, evidencia un claro error, que hace manifiestamente irrazonable dicha decisión: «Sin embargo —argumenta el Tribunal— la multa no puede rebajarse, por ser la mínima que precisa el art. 565 C.P. en su redacción de cuando aconteció el evento, que en todo caso es más favorable que la nueva redacción dada por la Ley Orgánica 3/1989 de 21 de junio, pues al existir daños materiales ha de rebajarse y la mínima en este caso es de 30.000 pesetas de multa». Como puede apreciarse, con la finalidad de aplicar la regulación más beneficiosa para el recurrente, el Tribunal incurre en la equivocación de pensar que ésta es la anterior a la mencionada reforma, dado que la Ley Orgánica 3/1989 elevó de 30.000 a 100.000 pesetas el límite mínimo de la pena de multa para hechos constitutivos de delito. Lo que pasa inadvertido al órgano judicial es que, según la regulación vigente en el momento de dictar Sentencia, la pena pecuniaria mínima a imponer en el supuesto enjuiciado no sería la de 100.000 pesetas, sino ninguna, dado que dicho supuesto había quedado despenalizado al tratarse de una imprudencia con resultado de daños cuyo importe no supera la cuantía del Seguro obligatorio (art. 563, párrafo 2.º, C.P. en su nueva redacción), debiendo haber limitado el Juez el contenido del fallo —según lo establecido en la Disposición transitoria segunda de la Ley Orgánica 3/1989— al pronunciamiento sobre responsabilidades civiles y costas.

Este error genera una contradicción entre lo que el Tribunal quiere y, por imperativo del art. 24 C.P. y del art. 9.3 C.E., debe hacer *ex officio* (aplicar la ley posterior más beneficiosa), y lo que realmente hace: aplicar una normativa derogada en el momento de dictar Sentencia, que además en este caso es claramente desfavorable para el reo. Este error, que constituye la *ratio decidendi* de los tipos aplicados y de la pena impuesta, convierte en irrazonable la elección de la norma aplicable, de tal manera que no puede afirmarse que estemos ante una decisión fundada capaz, de satisfacer el derecho a la tutela judicial consagrado en el art. 24.1 C.E. No se trata de revisar la selección de la norma, cuestión que no compete a este Tribunal, sino que el reproche constitucional se centra exclusivamente en la motivación de dicha selección, que al ser producto de un error manifiesto, reflejándolo, carece de la lógica y coherencia que debe revestir toda motivación para poder cumplir los fines que justifican su exigencia, deviniendo, de este modo, arbitraria. Por lo tanto, ha de otorgarse el amparo pedido, lo que implica, única y exclusivamente, la anulación de la Sentencia impugnada a fin de que, una vez

depurado el error patente del que adolece, se dicte otra en sentido adecuado.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar el presente recurso de amparo y, en su virtud:

1.º Reconocer al recurrente su derecho a la tutela judicial efectiva.

2.º Anular la Sentencia de la Audiencia Provincial de Badajoz de 4 de diciembre de 1980, núm. 173/1989, retro trayéndose las actuaciones a fin de que se dicte nueva resolución que tenga en cuenta el anteriormente citado derecho fundamental.

Publíquese esta sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a once de julio de mil novecientos noventa y cuatro.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Fernando García-Món y González-Regueiral.—Carlos de la Vega Benayas.—Vicente Gimeno Sendra.—Rafael de Mendizábal Allende.—Pedro Cruz Villalón.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Pedro Cruz Villalón a la Sentencia dictada en el recurso de amparo 154/90

Coincido con la mayoría de la Sala en que el presente recurso de amparo debe ser estimado, pero no así en lo que se refiere al fundamento de dicha estimación, que no se encuentra, en mi criterio, en la alegada vulneración del art. 24.1 C.E., sino en la igualmente alegada vulneración del art. 25.1 C.E.

No ha habido vulneración del art. 24.1 C.E. Reitera la Sentencia de la que discrepo que la selección de las normas aplicables corresponde en exclusiva a la jurisdicción ordinaria, no pudiendo ser controlada dicha selección salvo en los supuestos en los que la misma fuese arbitraria, manifiestamente irrazonable o fruto de un error patente. A la hora de ilustrar estas expresiones, hemos dicho recientemente (STC 148/1994, fundamento jurídico 4.º) que un supuesto tal solo se produce en aquellos casos en que la resolución judicial en cuestión no pueda ser considerada «expresión del ejercicio de la justicia, sino simple apariencia de la misma». Frente al criterio de la Sala, entiendo que la resolución anulada no se sitúa en ese ámbito. La misma puede haber errado en el pasaje de sus fundamentos en el que dice tener en cuenta el carácter más beneficioso de la reforma del Código Penal producida por la Ley Orgánica 3/1989, pero ello, por sí solo, no la convierte en arbitraria, manifiestamente irrazonable, o fruto de error patente, en el sentido que damos a esta última expresión.

Lo que ocurre, más sencillamente, es que se ha producido una vulneración del derecho fundamental a la legalidad penal al no aplicar la resolución impugnada, retroactivamente, la ley penal más favorable (art. 25.1 C.E.). En este sentido, no comparto la doctrina proclamada por este Tribunal desde la STC 8/1981 según la cual el art. 25.1 C.E. no comprende, como derecho fundamental de los ciudadanos, invocable en amparo, la retroactividad de la ley penal más favorable, con independencia de su asentamiento, según dicha doctrina, en el art. 9.3 C.E. Si dicho principio se encuentra en el art. 9.3 C.E., lo que para mí no es tan claro, la con-

secuencia inevitable es su incorporación al derecho fundamental a la legalidad penal (art. 25.1 C.E.). Entiendo, sin embargo, que el mandato interpretativo contenido en el art. 10.2 C.E., en relación con el art. 15.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966, ratificado por España el 30 de abril de 1977, conduce a considerar incluido el principio de retroactividad de la ley penal más favorable en el derecho fundamental a la legalidad penal (art. 25.1 C.E.). Dispone, en efecto, textualmente, el citado precepto: «Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello». El art. 15.1, inciso tercero, del Pacto no es particularmente preciso en lo que se refiere a su alcance temporal, no obstante lo cual, a los efectos del presente recurso de amparo hubiera podido afirmarse sin dificultad que alcanza, cuando menos, hasta el momento en que recae una resolución firme.

La Ley Orgánica 3/1989, de reforma del Código Penal, en efecto, dispone la imposición de una pena más leve en el sentido del art. 15.1 del Pacto. En concreto, los preceptos con arreglo a los cuales el recurrente fue condenado (art. 565, párrafos 2 y 6, en relación con el art. 563 C.P.) fueron modificados por la citada Ley Orgánica en el sentido de una despenalización de la conducta por la que el mismo había sido condenado por el Juzgado de instrucción de Mérida. La Audiencia Provincial de Badajoz, por tanto, al conocer en apelación de la anterior Sentencia debió interpretar el alcance del derecho fundamental a la legalidad penal en el sentido de posibilitar que el recurrente en amparo «se beneficiase» de lo dispuesto en la nueva ley penal. En el caso presente, el citado beneficio, previsto expresa y concretamente en la ley (Disposición transitoria segunda), consistía precisamente en que, si bien el proceso iniciado debía continuar su normal tramitación, el Juez habría de limitar el contenido del fallo al pronunciamiento sobre responsabilidades civiles y costas. Es claro que esta disposición legal vinculaba también a la Audiencia Provincial al conocer en apelación de una condena pronunciada con anterioridad a la entrada en vigor de la ley. A pesar de lo cual, la Audiencia, estimando la apelación en el solo extremo relativo a la reducción de la privación del permiso de conducir, mantuvo íntegros los restantes pronunciamientos de la Sentencia apelada, tanto del orden penal como civil.

De este modo, la Sentencia de la Audiencia Provincial vulneró, en mi criterio, el derecho fundamental del recurrente a la legalidad penal, impidiendo que se beneficiase de la entrada en vigor, con posterioridad a la comisión del delito, de una ley penal más favorable.

Publíquese este voto en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, a once de julio de mil novecientos noventa y cuatro.—Pedro Cruz Villalón.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula don Rafael de Mendizábal Allende, Magistrado del Tribunal Constitucional, respecto de la Sentencia que pone fin al recurso de amparo núm. 154/90

Holgaría la pesadumbre de esta opinión disidente por extenso, siendo suficiente para conseguir su efecto testimonial con enviar al lector, si lo hubiere, a mi voto particular para la STC 177/1994. Lo impide, sin embargo, una inclinación a lo que más de una vez he llamado cortesía forense como exteriorización del talante propio

del Juez, dialogante en el estrado y reflexivo en su escrito y en la motivación de sus decisiones, sin perjuicio de la *potestas* o el *imperium* en que consiste el pronunciamiento final de la Sentencia. Quienes fueron parte en este proceso y sus Abogados tienen el mismo derecho que quienes lo fueron en el anterior a conocer directamente, aquí y ahora, las razones determinantes de la resolución definitiva de su pleito y, también, de los criterios discrepantes, evitándoles la carga de buscarlos en otro lugar, por fácil que pueda resultar.

1. En esta ocasión como en la anterior, ya mencionada, se presta amparo al demandante por un achaque de la Sentencia que no descoloca, sino al contrario, el tema principal, vale decir el principio de la legalidad penal con la delimitación de su contenido esencial, para averiguar si comprende la retroactividad automática de la norma más favorable al acusado, pues en rigor sólo una respuesta afirmativa permitiría calificar como «error patente», en una dimensión constitucional, la lectura de las normas legales pertinentes que, para el caso concreto, hizo la Audiencia Provincial. Tal es el camino recto hacia la solución sea cual fuere, sin circunloquios o circunvalaciones, que no en vano lo recto está semántica y vitalmente en la raíz del Derecho.

Ahora bien, aun en la hipótesis de que fuera inatacable el razonamiento periférico de la sentencia, y hubiera de ser otorgado el amparo por tal motivo, tampoco ello hubiera debido cortar el paso al enjuiciamiento de la otra cuestión en litigio, cuya trascendencia resulta notoria. No existe incompatibilidad alguna de los dos temas, formal y sustantivo, intrínseco y extrínseco, ni la aceptación de uno precluye necesariamente el tratamiento del otro. En ningún lugar está escrito que no se pueda amparar por más de una razón simultáneamente, si hubiera lugar a ello, deshaciendo los varios entuertos causados al reclamante. Por ello creo que, en cualquier caso, hubiera sido necesario abordar la segunda de las dos cuestiones planteadas en el recurso.

2. En ese abordaje del tema principal he de anticipar que, en mi opinión, hubiera hecho bien el Tribunal apartándose de la doctrina constitucional hasta ahora prevalente en sus dos Salas, utilizando al efecto el cauce que señala el art. 13 de nuestra Ley Orgánica. Y ya en tal sendero conviene empezar por algunas reflexiones quizá obvias pero esclarecedoras. El principio de legalidad aludido por su nombre y con alguno de sus elementos (jerarquía normativa y publicidad de las normas) en el art. 9, párrafo tercero, de nuestra Constitución, es inherente al Estado de Derecho como una emanación de ese imperio de la ley que significa la primacía de ésta pero no su exclusividad y por tanto forma parte muy principal, pero parte al fin, del principio más amplio de la juridicidad acogido en aquellos preceptos, muy numerosos, donde se invocan la Ley y el Derecho (art. 106 C.E.) o el ordenamiento jurídico. Sin embargo, este principio de legalidad funciona con su más estricta acepción en el ámbito del *ius puniendi* del Estado y de la potestad sancionadora de las Administraciones públicas, identificadas materialmente por la jurisprudencia propia y la europea con un diseño que asume implícitamente nuestra Constitución (art. 25.1), cuyo texto roza el laconismo pero con un contenido que va más allá de sus palabras, como ha puesto de relieve nuestra doctrina desde un principio y a lo largo de los años. Es evidente, por una parte, que recoge el principio cardinal en este ámbito, el establecimiento de «una reserva absoluta de ley» (STC 15/1981), a la cual se traduce la palabra «legislación».

Ahora bien, no obstante su parquedad expresiva el texto constitucional analizado hace algo más que asumir

como propio el brocardo *nullum crimen nulla poena sine praevia lege* en su estricta formulación y lo incorpora con su entero significado y su proyección en otras facetas, como ocurre tantas veces cuando la Constitución, cuerpo vivo y documento histórico, incide sobre instituciones o tipos abstractos preexistentes (STC 11/1981) cuyo perfil y cuya sustancia da por sabidos, por estar enraizados en un subsuelo cultural. Por ello, este Tribunal ha ido descubriendo, caso a caso, muchas de tales manifestaciones del principio de legalidad penal. No basta con que respalde formalmente el poder estatal de castigar en cualquiera de sus dos modalidades, sino que va más allá. Exige también la tipicidad, o descripción estereotipada de las acciones o de las omisiones incriminadas, con indicación de las simétricas penas o sanciones (SSTC 2/1981, 37/1982, 62/1982, 182/1990, 102/1994 y 120/1994) que a su vez veda la aplicación analógica de las normas penales y su interpretación extensiva, tan difíciles de distinguir en más de un supuesto (SSTC 89/1983, 75/1984, 133/1987, 119/1992 y 111/1993), analogía y extensión cuya proscripción opera tan sólo para el Derecho Penal «material» y en perjuicio del acusado, *in malam partem*. Un paso adelante, con un rumbo más sustantivo que formal, nos lleva de la mano a las cualidades predicables de la norma penal, desde una concepción más profunda de la legalidad o «legislación», en su acepción constitucional, que deben ser concretas y precisas, claras e inteligibles, sin proclividad alguna a la incertidumbre, lo que se suele llamar *lex certa* y también académicamente, «taxatividad» sin que sean admisibles formulaciones tan abiertas, por su amplitud, vaguedad o indefinición, que la efectividad dependa de una decisión prácticamente libre y arbitraria del intérprete y juzgador (STC 105/1988). Finalmente, cabe anotar en este inventario del contenido real del principio de legalidad penal, tal y como se configura constitucionalmente, la proscripción de *ne bis in idem* (STC 2/1981). El denominador común de todas estas manifestaciones se encuentra en la seguridad jurídica, que ha de guiar la actividad de los poderes públicos.

Es claro, por lo expuesto, que el párrafo primero del art. 25 C.E. comprende mucho más de lo que dice, aun cuando el punto de partida haya de ser siempre ese y, en tal aspecto, no puede soslayarse el dato de que introduce en el principio de legalidad un elemento cronológico o temporal. Efectivamente, que nadie pueda ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyeran delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente entonces, proscribía la ley *ex post facto*, la Ley Van der Lubbe, pero no se detiene ahí por su propio dinamismo interno y por razones poderosas que determinan la naturaleza intrínseca y la función de la norma penal, como luego se dirá. La exigencia de la *lex praevia* ha llevado siempre consigo la peculiar configuración del juego de retroactividad e irretroactividad en este ámbito, muy distinto del que tiene en el resto del ordenamiento. En todos sus sectores, las leyes se dictan para el futuro, con una vocación conformadora de la realidad presente y de la venidera, aun cuando se permita su eficacia retrospectiva cuando ellas mismas lo dispongan así, como advierte el Código Civil (art. 2.3). En el ámbito del *ius puniendi* no ocurre lo mismo y la irretroactividad de la norma penal en cuanto tenga de «odiosa» en terminología obsoleta, o de perjudicial, se impone con carácter absoluto, no dispensable por el Legislador. A tal conclusión nos conduce la Constitución por una doble vía, la configuración del principio de legalidad penal como derecho fundamental, derecho subjetivo, pues, protegido con la máxima intensidad (art. 25.1) y la proclamación de la seguridad jurídica como mandato a los poderes

públicos, especialmente el legislativo y el judicial, con la proscripción de que las disposiciones sancionadoras no favorables produzcan efectos retroactivos (art. 9.3).

Pues bien, aquí encaja como reverso complementario de la irretroactividad de las normas penales cuando consisten en prohibir y reprimir, contenido negativo en suma, *in malam partem*, la retroactividad obligada de aquellas otras que operen en el sentido opuesto y por tanto en favor y al aire de la libertad en su acepción más plena por eliminar ciertas conductas del catálogo de las infracciones punibles o castigarlas con menor severidad o dureza. A este mismo resultado hermenéutico, aun cuando fragmentario, había llegado este Tribunal Constitucional desde una de sus primeras Sentencias, la 8/1981, donde se admite que, interpretado *a contrario sensu*, el art. 9.3 puede entenderse en el sentido de que la Constitución garantiza también la retroactividad de la ley penal más favorable, aun cuando se niegue tal virtud al art. 25.1. Esta es la tendencia jurisprudencial dominante a lo largo de estos años y aceptada hasta hoy mismo en la vía del amparo constitucional por las dos Salas (SSTC 15/1981, 62/1982, 131/1986, 22/1990, entre otras y los AATC 471/1984, 876/1986, 226/1990 y 339/1992). Sin embargo, no parece que el elemento cronológico del principio de legalidad penal pueda trocearse no sólo en sus manifestaciones sino incluso en la sede constitucional que lo alberga. En definitiva, la lógica intrínseca de la institución, tal y como ha sido moldeada históricamente por la jurisprudencia, la legislación y la *opinio iuris* académica, concordes en este punto ahora polémico, tienen cabida en la Constitución, que no quiso disminuir las garantías ya existentes sino lo contrario. Se impone así la interpretación conjunta de sus arts. 9.3 y 25.1 ya que de no hacerlo podría llegarse a la conclusión paradójica de que uno de ellos es inconstitucional por antinomia.

3. El fundamento profundo de tal conclusión hincra sus raíces en la misma entraña del Derecho Penal y de su doble función, que constituye el mínimo ético indispensable para la convivencia en sociedad por llevar aparejado el máximo reproche social tanto en su faceta retributiva como en la pedagógica, así como las más duras consecuencias a través de la pena, cuyo carácter infamante y su repercusión en el futuro, por obra de los antecedentes, la hacen especialmente gravosa y temible. Hoy en día, esta ya vieja concepción se ha traducido en un principio, el de intervención mínima, uno de aquellos sobre los cuales «descansa el Derecho Penal moderno», según comienza su preámbulo o exposición de motivos la Ley Orgánica 3/1989. En ella se añade que «en mérito suyo el aparato punitivo reserva su actuación para aquellos comportamientos o conflictos cuya importancia o trascendencia no puede ser tratada adecuadamente más que con el recurso a la pena; tan grave decisión se funda a su vez en la importancia de los bienes jurídicos en juego y en la entidad objetiva y subjetiva de las conductas que los ofenden». Ello viene a justificar genéricamente la eliminación de la falta consistente en el maltrato de obra que contenía el antiguo texto del Código Penal (art. 581.1).

El límite cronológico del *ius puniendi* como conjunto de normas y como potestad, comprende pues tanto la interdicción de la irretroactividad de la ley más severa, que puede rastrearse en nuestro Derecho histórico hasta el Fuero Real y Las Partidas, como la retroactividad obligada de la más benigna, no por compasión, *humanitatis causa*, ni tampoco por virtud del principio *in dubio pro reo*, sino por razones de justicia, como valor constitucional preferente y norte del Estado de Derecho, con la libertad por delante, que en la coyuntura aquí contemplada juegan un papel decisivo. *Non pietatis sed ius-*

titiae causa, pues, que ya se dijo otrora. Efectivamente, cuando el Legislador promulga una ley penal más suave está reconociendo implícitamente al menos y la Ley Orgánica 3/1989 explícitamente, que la precedente más severa no se acomoda a las exigencias de justicia de la sociedad coetánea. No parece coherente admitir *a priori* la posibilidad de que dos poderes públicos, el legislativo y el judicial funcionen cada uno a su aire, exonerando y castigando a la vez las mismas conductas por mor del tiempo en que sucedieron. Es evidente que para evitar tal distonía debe prevalecer la ley nueva que refleja las convicciones del pueblo, a través de sus representantes, en tan preciso momento y, por tanto, pone el listón del mínimo ético o aplica el principio de intervención mínima para no dar lugar a situaciones injustas, en las que personas distintas por idénticos hechos (acciones u omisiones) pudieran ser castigados unos y exonerados otros de responsabilidad penal total o parcialmente por la mera circunstancia de haberlas realizado con horas o incluso minutos de diferencia. En otro aspecto, resulta claro también que por su propia naturaleza la retroactividad opera tan sólo en el ámbito penal y deja a salvo la responsabilidad civil abreviada de tales hechos. Es lo que hace precisamente la Disposición transitoria segunda de la Ley Orgánica 3/1989.

La retroactividad obligada de la norma penal más benigna, que por definición lo es siempre la que elimina la conducta del catálogo de las infracciones, se encuentra reconocida en el bloque de la constitucionalidad aplicable al caso, en el cual se integra necesariamente la Ley Orgánica de este Tribunal (art. 40.1) donde se establece como principio general la irretroactividad de las Sentencias declarativas de inconstitucionalidad de las leyes, pero concediendo eficacia retroactiva a los procesos penales en los cuales, como consecuencia de la nulidad de la norma aplicable, resulta una reducción de la pena.

4. A lo dicho conviene, finalmente, añadir el criterio hermenéutico que suministra la propia Constitución para la lectura de sus normas sobre derechos fundamentales, que han de interpretarse a la luz de los Tratados y Acuerdos ratificados por España (art. 10.2 C.E. y STC 245/1991, entre otras). Pues bien, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado por instrumento de 13 de abril de 1977 («Boletín Oficial del Estado» de 30 de tales mes y año), proclama conjuntamente estas dos vertientes del principio de legalidad penal en el tiempo. Por un lado, consagra el derecho a no ser condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos, añadiendo a la vez que «si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve el delincuente se beneficiará de ello» (art. 15.1). Este mandato incorporado a nuestro Derecho interno conforme al art. 96.1 C.E., pone de manifiesto que en el haz de garantías del principio de legalidad penal figura el derecho a la retroactividad de las normas penales más benignas y que en consecuencia, deben de ser interpretadas de tal guisa, retroactivamente *in bonam partem*, tanto las normas constitucionales como el resto de las normas de nuestro ordenamiento (SSTC 42/1982 y 76/1982). A este Tribunal le corresponde —como garante último de los derechos fundamentales protegidos mediante el recurso de amparo— evitar que así suceda, teniendo en cuenta que, es la propia jurisdicción nacional quien está llamada en primer término a reparar en el orden interno cualquier vulneración de los derechos protegido en el Pacto, como advierte el Protocolo Facultativo del mismo, suscrito y ratificado en 1985 [art. 5.3 b)].

5. La Ley Orgánica 3/1989 excluyó del ámbito penal los daños de escasa cuantía causados por conducción imprudente de vehículos automóviles, dando nueva redacción al art. 563 C.P., por cuya virtud había sido condenado el hoy demandante en Sentencia de un Juez de Instrucción de Mérida antes de promulgarse la nueva norma, que sin embargo estaba ya vigente cuando conoció del caso en apelación la Audiencia Provincial de Badajoz. A tenor de la Disposición transitoria segunda de aquella ley, en consonancia con lo dicho por el art. 24 de Código Penal, hubiera debido limitarse «el contenido del fallo al pronunciamiento sobre responsabilidades civiles y costas». No haciéndolo así, la Sentencia impugnada desconoció paladinamente el claro y tajante mandato legal, que había sido recordado en el acto de la vista por el defensor del acusado y simultáneamente vulneró su derecho fundamental a la legalidad penal, contenido en el art. 25.1 C.E., por negar el efecto beneficioso —la absolución— que conllevaba la despenalización de la conducta incriminada con posterioridad a su comisión.

En suma, la Sentencia de la cual discrepo hubiera debido, a mi entender, amparar al demandante y reconocerle el derecho a que le fuera aplicada retroactivamente la Ley Orgánica 3/1989, por estar comprendida tal retroactividad en el principio de legalidad penal proclamado en el art. 25.1 C.E., anulando la Sentencia de la Audiencia Provincial y reponiendo las actuaciones al momento inmediatamente posterior a la vista para que se dictare otra nueva.

Publíquese este voto en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, a once de julio de mil novecientos noventa y cuatro.—Rafael de Mendizábal Allende.—Firmado y rubricado.

18258 Sala Primera. Sentencia 204/1994, de 11 de julio de 1994. Recursos de amparo 1.949/1991 y 548/1992 (acumulados). Contra Autos dictados por el Juzgado Militar Territorial número 18 de Cartagena y contra los del Tribunal Territorial Primero. Supuesta vulneración de los derechos al Juez ordinario y a un proceso con todas las garantías: estatuto jurídico del Juez Togado Militar. Voto particular.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Presidente; don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Vicente Gimeno Sendra, don Rafael de Mendizábal Allende y don Pedro Cruz Villalón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En los recursos de amparo acumulados núms. 1.949/91 y 548/92, interpuestos respectivamente por don Manuel Blázquez Solís, representado por el Procurador de los Tribunales don Norberto Pablo Jerez Fernández, y por don José Antonio Escalada Fernández,